

**EL PODER DISCIPLINARIO Y LA INDEPENDENCIA DEL
MINISTERIO PÚBLICO DE LA ACUSACIÓN EN LA PROVINCIA DE
SANTA FE.**

Dr. Hernán Augusto Martínez¹

El Ministerio Público de la Acusación se crea en la Provincia de Santa Fe mediante la sanción de la ley provincial N°13.013, sancionada el 24 de septiembre de 2009 como consecuencia de una reforma integral del sistema penal santafesino, a partir de la reforma al Código Procesal Penal de la Provincia mediante ley 12.734.

En la intención de estructurar un sistema acusatorio, se complementa con el Servicio Público Provincial de Defensa Penal (creado mediante ley 13.014), y la Organización de los Nuevos Tribunales de la Justicia Penal (ley 13.018).

De tal modo, el legislador postuló la transición de un sistema inquisitivo a acusatorio, en donde dos partes en pie de igualdad litigan ante un tercero imparcial, imparcial e independiente.

El proceso intenta adaptarse de tal manera a principios consagrados en tratados internacionales que se incorporaron a la Constitución Nacional en la reforma del año 1994 (transparencia, agilidad, oralidad, publicidad, contradicción, participación y asistencia a las víctimas, medios alternativos a la pena).

En dicho marco, es que se analiza hoy, luego de 6 años desde la implementación del sistema, el ámbito de autonomía del Ministerio Público de la Acusación en la Provincia de Santa Fe, a la luz de las modificaciones plasmadas en las leyes N° 13.695 y N° 13.807 que dieron lugar a planteos relativos a la independencia y autonomía del órgano, al otorgar potestad disciplinaria al Poder Legislativo sobre los fiscales provinciales de grado.

¹ Abogado egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario, especialista en Derecho Empresario (Res. N° 585/15 CONEAU).

El Ministerio Público en el ámbito internacional.

Los principios plasmados en los Tratados constitucionalizados, que exigen la presencia de un sistema judicial independiente (art. 8 CIDH), tratan la necesidad de que el órgano encargado de llevar adelante la acusación tenga una absoluta independencia, y se encuentre despojado de cualquier injerencia de otro poder estatal y/o político.

De tal modo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostiene: “Para la Corte, el objetivo de la independencia “radica en evitar que el sistema judicial en general y sus integrantes en particular se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial o incluso por parte de aquellos magistrados que ejercen funciones de revisión o apelación”,² sosteniendo que “...las siguientes garantías se derivan de la independencia judicial : un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra presiones externas”.³

² Corte IDH. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. [Serie C No. 182](#), § 55, Corte IDH. Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2009. [Serie C No. 197](#), § 67, Corte IDH. Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. [Serie C No. 227](#), § 97, Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. [Serie C No. 239](#), § 186, Corte IDH. Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2013. [Serie C No. 266](#), § 144, Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2013. [Serie C No. 268](#), § 188, Corte IDH. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2015. [Serie C No. 293](#), § 303, Corte IDH. Caso López Lone y otros Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. [Serie C No. 302](#), § 218, Corte IDH. Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de marzo de 2017. [Serie C No. 334](#), § 171, Corte IDH. Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018. [Serie C No. 348](#), § 207.

³ Corte IDH. Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. [Serie C No. 227](#), § 98, Corte IDH. Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2013. [Serie C No. 266](#), § 144, Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2013. [Serie C No. 268](#), § 188, Corte IDH. Caso López Lone y otros Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. [Serie C No. 302](#), § 191, Corte IDH. Caso Colindres Schonenberg Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4

En el año 2013 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos redactó las “Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia”, documento en que citan a Argentina como uno de los países en que el Ministerio Público funciona como órgano independiente, con cita del art. 120 de la Carta Magna, junto con Chile, El Salvador y Guatemala.

En “Cantoral Huamaní y García Santa Cruz vs. Perú”⁴ la Corte Interamericana de Derechos humanos remarcó que la independencia e imparcialidad “...se extienden también a los órganos no judiciales a los que corresponda la investigación previa al proceso judicial... Sin el cumplimiento de estas exigencias, el Estado no podrá posteriormente ejercer de manera efectiva y eficiente su facultad acusatoria y los tribunales no podrán llevar a cabo el proceso judicial.”

En “La Cantuta vs. Perú”⁵ sentenció que el Ministerio Público no cumplía con su deber de investigar por su falta de independencia del Ejecutivo, remarcando la necesidad de funcionar sin presiones ni dependencia de otros poderes.

La Declaración de Burdeos⁶ indica de manera específica que el Parlamento no debe “intentar influenciar indebidamente las decisiones del ministerio público relativas a un asunto concreto, para determinar el modo de actuar en un determinado caso, u obligar al ministerio público a modificar su decisión”.

La Comisión de Venecia desaconseja que el Fiscal General rinda cuentas al Parlamento a fin de evitar un menoscabo en la investigación

de febrero de 2019. [Serie C No. 373](#), § 68, Corte IDH. Caso Rico Vs. Argentina. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. [Serie C No. 383](#), § 52.

⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO CANTORAL HUAMANÍ Y GARCÍA SANTA CRUZ VS. PERÚ SENTENCIA DE 10 DE JULIO DE 2007.

⁵ Corte IDH. Caso La Cantuta Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162, párr. 75. 7

⁶ 7 Consejo Consultivo de Jueces Europeos y Consejo Consultivo de Fiscales Europeos. Declaración de Burdeos, sobre los jueces y fiscales en una sociedad democrática, Strasbourg, 8 diciembre 2009, nota explicativa, párr. 26.

independiente debido a que los fiscales tomen decisiones institucionales sólo con el objetivo de gozar de popularidad en el Parlamento.⁷

Las directrices del “VIII Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente”⁸, trata en sus cláusulas 21 y 22 las actuaciones disciplinarias. Se trata de un compendio de estándares internacionales que constituye un cuerpo de recomendaciones a los Estados miembros de la ONU, sobre la regulación de diversos aspectos que hacen a la función de los Fiscales. La cuestión de cómo debe ser el régimen disciplinario integra estas directrices, ocupando el título "Actuaciones disciplinarias", bajo el que se agrupan las recomendaciones 21 y 22 del documento, redactados de la siguiente manera:

“21. Las faltas de carácter disciplinario cometidas por los fiscales estarán previstas en la ley o en los reglamentos. Las reclamaciones contra los fiscales en las que se alegue que han actuado claramente fuera del marco de las normas profesionales se sustanciarán pronta e imparcialmente con arreglo al procedimiento pertinente. Los fiscales tendrán derecho a una audiencia imparcial. Las decisiones estarán sometidas a revisión independiente”.

“22. Las actuaciones disciplinarias contra los fiscales garantizarán una evaluación y decisión objetivas. Se determinarán de conformidad con

⁷ Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia). Informe sobre las normas europeas relativas a la independencia del sistema judicial: Parte II – el Ministerio Público. Adoptado por la Comisión de Venecia en su 85a reunión plenaria (Venecia, 17-18 de diciembre de 2010), Estrasburgo, 3 de enero de 2011, párr. 42.

⁸ Celebrado en La Habana (Cuba), del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, ONU Doc. A/CONF.144/28/Rev. 1 p. 189 (1990). Por otra parte, la Organización de Naciones Unidas también ha definido principios rectores para los Estados en la definición de política institucional con respecto al rol y a la independencia de los fiscales en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Nueva York, Estados Unidos de América, el 31 de octubre de 2003 (aprobada por Ley 26.097 por el Congreso Nacional), en sus artículos 11 y 36; y en la Convención Internacional contra la Delincuencia Organizada Transnacional (aprobada por Ley 25.632 por el Congreso de la Nación), en su art. 9.

la ley, el código de conducta profesional y otras reglas y normas éticas establecidas y teniendo presentes estas Directrices”.

El Ministerio Público en el ámbito nacional.

En nuestro país el convencional constituyente de 1994 recepta la independencia del sistema judicial en su completitud, incluyendo al Fiscal en su función de acusar, y sanciona el art. 120 de nuestra Carta Magna con el Ministerio Público como un “órgano extrapoder” con importantes atribuciones, aunque no equiparable a uno de los tres poderes clásicos”⁹, sin sujeción a instrucciones o directivas emanadas de órganos ajenos a su estructura" (art. 1, ley N° 24.946).

En tal contexto, cuenta con autonomía funcional y autarquía en la promoción de actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (características reconocidas expresamente por nuestro más alto Tribunal en el precedente "Quiroga").¹⁰

En torno a la potestad disciplinaria de los integrantes del Ministerio Público en el ámbito nacional, la ley 27.148 establece en su art. 12 inc. m) y art. 67 la misma en cabeza del Procurador General de la Nación, cuando la falta merezca prevención, apercibimiento o multa.

En caso de remoción, deberá ser juzgado por un Tribunal de Enjuiciamiento mixto, con representación del Poder Ejecutivo, el Senado, el Consejo Interuniversitario Nacional, la Federación Argentina del Colegio de Abogados, el Colegio de Abogados de la Capital Federal, y el propio Ministerio Público Fiscal. (Art. 77 de la ley 27.148)

Sólo para el caso de remoción del Procurador General de la Nación y el Defensor General de la Nación, se establece el juicio político previsto en los arts. 53 y 59 de la Constitución Nacional.

⁹ Sagües, Elementos de Derecho Constitucional, Buenos Aires, Astrea, Tomo I, pág. 678.

¹⁰ CSJN, Fallos 327:5863.

El Ministerio Público en la Provincia de Santa Fe.

En la Provincia de Santa Fe contamos con una constitución del año 1962. Ello implica que nuestra Carta Magna no ha sido adaptada a los tratados constitucionalizados en el año 1994 a nivel nacional, ni tampoco tiene en su espíritu la estructura acusatoria que muestra la reciente reforma del sistema penal santafesino.

De tal modo, se refiere al Ministerio Público en su art. 88, incluyéndolo en el ámbito del Poder Judicial, garantizando inamovilidad hasta los 65 años e intangibilidad remuneratoria: sus haberes sólo pueden ser modificados por ley extensiva a los demás poderes.

Hasta la sanción e implementación del nuevo sistema procesal penal en febrero del 2014, tenía vigencia un modelo que se denomina inquisitivo en tanto eran los jueces de instrucción quienes cumplían funciones investigativas, sumando a ello su natural, específica e indelegable función de juzgar. En este sentido, la Constitución santafesina vigente (art 91) dispone que los miembros de la Corte Suprema están sujetos a juicio político, mientras que los demás jueces nombrados con acuerdo legislativo son enjuiciables a través de lo que prevea una ley especial ante la Corte Suprema (cuenta con 6 miembros), integrada a ese sólo efecto por un senador, un diputado y dos abogados de la matrícula.

Se estableció, para los jueces, un doble sistema de enjuiciamiento: juicio político para los Ministros de la Corte; y jury de enjuiciamiento para los demás jueces.

Con la ley N° 13013 se creó un órgano independiente, con autarquía financiera y autonomía dentro del Poder judicial (art. 2, ley 13013, siguiendo lo previsto en el art. 120 CN), disponiendo funcionarios jerárquicos: Fiscal General, Defensor Provincial y Fiscales y Defensores Regionales, con un sistema de enjuiciamiento político que se tramita ante la Legislatura.

Para los fiscales de grado, se estableció un sistema de juzgamiento disciplinario mixto: jurídico-político¹¹, realmente innovador, ya que la persecución la hace un Auditor de Gestión ante un tribunal integrado por los representantes de órganos en su mayoría políticos -un diputado, un senador, un abogado- y el resto técnicos: un Fiscal Regional y el Fiscal General, que tiene voz pero no voto salvo en caso de empate. Debe concluirse que en un modelo acusatorio los fiscales -acción penal- y los defensores -defensa- se encuentran constitucionalmente equiparados a los jueces -jurisdicción- por cuanto el sistema de designación es similar y el proceso de remoción no puede variar de esa óptica, en tanto hace al respeto de la independencia, autonomía y división de los poderes¹².

La Corte Suprema de Justicia de la provincia al fallar sobre la constitucionalidad de las leyes 13013 y 13014¹³ se expidió sobre el poder disciplinario que regulaban las mismas, señalando la mayoría que el modelo instalado tenía validez en tanto que en pos de dar vigencia al modelo acusatorio de enjuiciamiento penal, las potestades que la Constitución provincial concede a la Corte, de designación y remoción -entre otras- de los funcionarios, pueden ser autolimitadas, por la

¹¹ En relación a la naturaleza jurídica de los tribunales de enjuiciamiento la CSJN viene sosteniendo que son tribunales de justicia (Fallos: 193-495, 238-59, 268-459, 270-240). "Que en cuanto a la naturaleza del proceso de remoción, resulta pertinente destacar que se trata de un juicio de responsabilidad política con sujeción a la regla del debido proceso legal, lo que equivale a decir que en lo sustancial es un juicio político, pero en lo formal se trata de un proceso orientado a administrar Justicia, es decir, a dar a cada uno su derecho, sea a la acusación, en cuanto le asista el de obtener la remoción del Magistrado, sea este, en cuanto le asiste el de permanecer en sus funciones." CSJN, "Nicosia", Fallos: 316:2940.

¹² CSJN, "Trova", 10/11/2009, Fallos: 332:2504, "La doctrina según la cual las decisiones en materia de los llamados juicios políticos o enjuiciamiento de magistrados en la esfera provincial, cuyo trámite se efectuó ante órganos ajenos a los poderes judiciales locales, constituyen un ámbito en el que sólo es posible la intervención judicial en la medida que se aduzca y demuestre inequívocamente por el interesado la violación de alguno de los derechos o garantías establecidos en el art. 18 de la Constitución Nacional debe ser extensible a la destitución de integrantes del Ministerio Público Fiscal cuando integran el poder judicial, se encuentran sometidos al mismo régimen de designación y remoción que los jueces y gozan de iguales inmunidades institucionales que éstos".

¹³ CSSF. 11/08/2010. Procurador General de la Corte Suprema de Justicia Dr. Basso, Agustín s/ su presentación. (Expte. 26/10).

autonomía e independencia que necesariamente debe tener el Ministerio Público, validando los sistemas de enjuiciamiento disciplinario previstos en tanto no están sujetos a otro poder.

Por su parte, el voto en disidencia señaló que de acuerdo a la Constitución provincial (art. 92 inc. 5) el poder disciplinario de los funcionarios del Ministerio Público le corresponde a la Corte, porque éstos están dentro del Poder Judicial. También de acuerdo a esta conclusión la intromisión del Poder Legislativo debe ser considerada inconstitucional.

De tal manera, respecto a los Fiscales de grado, el sistema disciplinario originario de la ley N° 13.013 estatúa un régimen que disponía *un* procedimiento para las faltas leves (art. 59) y otro para las faltas graves (art. 60) con determinación de distintos plazos de duración y sustanciación, pero distinguiéndose en ambas las etapas, la acusación, la posibilidad del descargo, y la revisión de la resolución recaída (arts. 59 a 62).

Para definir quien ejercía el poder sancionatorio cuando se trataba de faltas leves (art. 53)¹⁴ el que tramitaba el sumario (persigue y juzga) era la máxima autoridad de la oficina pero si se trataba de un fiscal, la investigación administrativa y disciplinaria y luego la sanción era aplicada por el fiscal regional respectivo (art. 57).

Para las faltas graves perseguía y acusaba el auditor de gestión - órgano con autonomía funcional (art 27 de la ley 13013)- y juzgaba un tribunal integrado por representantes de diferentes instituciones: un diputado provincial, un senador provincial, uno del colegio de abogados, un fiscal regional y el fiscal general con voz pero sin voto salvo en caso de empate (art. 31).

¹⁴ El art. 53 de la ley 13.013, regula dos tipos de faltas leves, mientras que el inc. 3 deja la posibilidad que el Fiscal General dicte otras por reglamentación, lo cual se hizo por resolución 177/17 estatuyendo catorce faltas leves más.

Las faltas graves estaban tipificadas en forma expresa en 16 incisos (art. 52), resultando que las sanciones disciplinarias dispuestas eran: amonestación, multa¹⁵, suspensión del cargo o empleo hasta por treinta (30) días sin goce de sueldo y destitución. Estas dos últimas sólo procedían por la comisión de faltas graves.

La sanción debía adecuarse a la naturaleza y gravedad de la falta y a la jerarquía y antecedentes del sancionado. Para el caso de destitución, el órgano que la aplicaba podía adicionarle una inhabilitación para acceder al Ministerio Público de la Acusación por un plazo no mayor de diez (10) años. En los procesos que eran susceptibles de concluir con la aplicación de este tipo de sanción (faltas graves) la realización del juicio disciplinario debía celebrarse en audiencia oral y pública con un recurso inmediato ante la Junta de Fiscales (arts. 60 y 61). Todo ello además fue reglamentado por el Fiscal General a través de la resolución N° 165 del 31/5/17 y sus modificatorias.

La sanción de la ley 13.695.

La regulación se mantuvo vigente hasta fin del 2017, cuando el Senado sanciona en noviembre de 2017, la ley N° 13.695 que cambia sustancialmente el sistema previsto en la anterior; traslada la potestad disciplinaria al Poder Legislativo, y elimina la tipificación de las faltas, que pasaron a ser dos: “mal desempeño en el cargo” o “comisión de un delito doloso”.

De tal modo, la ley N° 13.695 cambia sustancialmente el sistema previsto en la anterior; y lo hace a través de las siguientes puntualizaciones:

1. Extiende la duración temporal del proceso disciplinario a 12 meses (antes el plazo era de 6 meses), de contramano con previsiones operativas de la propia Constitución Nacional (CN, art. 115 3er párr.).

¹⁵ De hasta 5% de su sueldo, por la reiteración de hasta cuatro faltas leves.

2. Deroga el régimen disciplinario anterior en cuanto remite a los fiscales, fiscales adjuntos, defensores y defensores adjuntos al mismo proceso de enjuiciamiento político que está previsto para el Fiscal General y Defensor Provincial.

2.3. Se eliminan las faltas graves en cuanto tales, ya que los fiscales y defensores quedan sometidos al poder disciplinario del Poder Legislativo por dos causales: mal desempeño en el cargo (que no se define en su contenido); o por la comisión de un delito doloso.

3. Para los fiscales y fiscales adjuntos quedan sin efecto todas las normas de procedimiento dispuestas en la versión originaria de la ley (arts. 58 y ss).

4. La apertura del proceso disciplinario puede ser instada únicamente por el Poder Ejecutivo o un legislador provincial, resultando que un representante de la comisión de acuerdos actuará como acusador. A diferencia de la regulación anterior, las quejas por la actuación de los fiscales no pueden ser instadas por un ciudadano que es el eventual principal afectado.

5. La suspensión temporal del fiscal, mientras dure el procedimiento, podrá ser concedida con el voto de la mayoría simple de los miembros de cada Cámara reunidos en sesión conjunta previo dictamen de la Comisión de Acuerdos Legislativos.

6. La remoción del cargo se decidirá por el voto de la mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara reunidas en sesión conjunta, previo debate y audiencia del interesado.

El sistema es regresivo en términos de calidad institucional atento a que se suplanta un sistema de responsabilidad disciplinaria, con conductas perfectamente determinadas, con un procedimiento que garantiza el derecho de defensa y un órgano de aplicación autónomo y posibilidad de graduación de la sanción, por otro de responsabilidad política.

Además de la sanción de la ley N° 13.695, la Comisión de Acuerdos Legislativos (integrada por cuatro senadores y ocho diputados) creó un procedimiento mediante resolución N° 803/2018 para el enjuiciamiento de Fiscales. La crítica es evidente: la misma tiene naturaleza jurídica de “*reglamento autónomo*” mediante el cual la Comisión puede sistematizar su funcionamiento, pero no tiene aptitud alguna para regular el procedimiento disciplinario administrativo de un funcionario público, potestad exclusiva y excluyente del Congreso de la Provincia, y en su caso, mediante reglamentación del Ejecutivo.

Como tal, la resolución 803/18 es un acto de origen unilateral, emanado de la Comisión de Acuerdos Legislativos, que no ha sido publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Santa Fe y carece de fuerza legal más que en el ámbito interno del propio Órgano de donde surge, mientras que la ley es producto de la voluntad general manifestada a través de los representantes elegidos por el pueblo (Congreso). Bien puede decirse que una ley es un acto de gobierno, mientras que el reglamento es un acto de la administración (no un acto administrativo). De las leyes nacen derechos, de los reglamentos no.¹⁶

Conforme señala Bielsa¹⁷, “*el reglamento no puede establecer normas o prescripciones sobre materias que sólo deben ser regidas por la Constitución o que importen el ejercicio de facultades privativas del legislador*”.

¹⁶ Así, se señaló que “la esencia de la ley es su carácter supremo (dentro de la Constitución, claro está) en la creación de derecho, pero es obvio que tal cualidad no puede reconocerse a una norma inferior; no es una cuestión de cantidad o escalonamiento, es de grado, de calidad. La ley arranca la incondicionalidad de su contenido y la irresistibilidad de su eficacia por su legitimación en la voluntad de la comunidad; el reglamento no puede presentarse como voluntad de la comunidad, porque la Administración no es un representante de la comunidad, es una organización servicial de la misma, lo cual resulta algo en esencia distinto; en el reglamento no se expresa por ello una hipotética voluntad general sino que es una simple regla técnica, ocurrencia de los funcionarios, a la que órganos simplemente administrativos han dado expresión definitiva” (García de Enterría, Eduardo y Ramón Fernández, Tomás. Curso de derecho administrativo. Ed. Thomson Civitas. La Ley. 1era ed. argentina. Bs.As, 2006, I, 161. En similar sentido, Barra (Barra, Rodolfo. Tratado de Derecho Administrativo. Ed. Abaco. Bs.As, 1998. I, 307)

¹⁷ Bielsa, Rafael. Derecho Administrativo. Ed. Depalma. 5ta ed. Bs.As, 1955. II, 185.

Ante el imperio de la nueva ley N° 13.695, dos fiscales –que justamente se encontraban trabajando en investigaciones que implicaban a miembros del Poder Legislativo provincial¹⁸- interpusieron acciones de amparo postulando la inconstitucionalidad de la norma.

La Sala I de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Laboral de la ciudad de Rosario, acumulando ambas causas y dictando una sentencia única, resolvió declarar la inconstitucionalidad de la norma, con fundamento en la afectación de garantías constitucionales:

1. La vaguedad semántica del término “mal desempeño”: resulta una calificación tan difusa que puede permitir que quede atrapada en ella cualquier conducta no descripta previamente- es claro que estamos ante una puerta que puede abrirse a cualquier arbitrariedad, porque no se establece con claridad y de antemano, cuáles son las conductas debidas y cuáles las prohibidas.

2. El Tribunal será un cuerpo eminentemente político cuyos miembros tienen un mandato temporalmente acotado, que no serán necesariamente entendidos en derecho ni específicamente en derecho penal, que suelen estar sometidos a presiones mediáticas, y que pueden utilizar el inmenso poder que esta ley les otorga para disciplinar a los díscolos y a quienes decidan llevar adelante una investigación que pueda resultar comprometedor para su actuación, con lo que se corre el innegable riesgo de promover sotto voce un disciplinamiento de estos funcionarios.

3. Desde que se instauró el sistema acusatorio las facultades de los fiscales son de trascendental importancia para poder llegar a poner en marcha un proceso penal, para lo cual deben contar con los medios y

¹⁸ <https://www.rosarioplus.com/ensacoyncorbata/Senadores-avanzan-contra-fiscales-que-los-investigan-por-desvio-de-fondos-20170821-0013.html> - <https://www.lacapital.com.ar/la-ciudad/el-senado-provincial-pidio-que-se-investigue-dos-fiscales-rosario-n1454878.html> - <https://www.pagina12.com.ar/58220-los-senadores-se-defienden-atacando> - https://puntobiz.com.ar/noticias/val/113120/val_s/109/fiscal-acusa-a-la-capital-por-ocultar-informacion-de-la-gran-estafa-.html.

la fortaleza de espíritu suficientes como para cumplir adecuadamente su función y no dejarse amedrentar por presiones de ninguna índole, y mucho menos si son políticas.

4. La remisión de los sumarios seguidos a los amparistas a la Legislatura supone una aplicación retroactiva de esta ley a procesos en trámite, donde sin otro fundamento que la mera voluntad legislativa de sustraer de los procedimientos y autoridades naturales estas causas para que se tramiten en su seno, constituye una violación de las garantías constitucionales de debido proceso y una indiscutida acumulación de poder que no encuentra justificación y que, por el contrario, puede implicar un bill de indemnidad para los propios legisladores.

5. La aplicación de esta ley importa una preterición expresa de la garantía constitucional de la autonomía funcional del Ministerio Público de la Acusación, que más allá de que no se encuentre prohibida por la Constitución Provincial, admite el desplazamiento del poder constituyente y constituido de la Nación como si más allá de los principios que informan el federalismo, la provincia fuera una isla dentro del ordenamiento nacional desconociendo la supremacía de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales concordantes en todo el país.

6. Se sometería a los fiscales a un juicio exclusivamente político sin serlo abiertamente, que por la integración del cuerpo que lo habrá de juzgar no ofrece las mismas garantías que, por ejemplo, el proceso de enjuiciamiento al que pueden ser sometidos los jueces. Cuando se enjuicia a un magistrado se conforma un jurado de especialistas en derecho que es plural en cuanto a representación política, institucional y gremial, lo que de alguna manera garantiza no sólo “hablar el mismo idioma” para arribar a un entendimiento y conclusión, sino también una diversidad de origen y de intereses en sus integrantes. En este caso, todos los integrantes del cuerpo juzgador, pertenecen a un mismo cuerpo que se erige en controlador exclusivo de otro poder del Estado, sin contar que los legisladores no están sometidos a los requisitos que se le exigen para

acceder a sus cargos a los magistrados y a los integrantes del Ministerio Público de la Acusación y la Defensa.

7. Podría existir responsabilidad internacional del Estado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por la profusión de normas que se estarían afectando en este caso, que de ser admitido por el tribunal internacional acarrearía sanciones incluso pecuniarias al Estado Nacional.

La nueva reforma por ley 13.807.

Luego del precedente, se sanciona la ley 13.807¹⁹, que actualmente se encuentra en vigencia.

La nueva ley estableció un sistema disciplinario “tripartito”: 1) faltas graves por mal desempeño institucional o funcional, o comisión de delito doloso; 2) faltas graves técnico jurídicas, y 3) faltas leves.

El primer procedimiento es político. Según este procedimiento, el Fiscal puede ser removido de su cargo o suspendido por hasta 180 días sin goce de sueldo a solicitud del Poder Ejecutivo o de un Legislador provincial, por las mismas causales tachadas anteriormente de inconstitucionalidad: “mal desempeño funcional o institucional” o comisión de delito doloso.

Dicha remoción se resuelve por mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara, previo debate y “audiencia del interesado”. Cabe destacar en este punto que esta “audiencia” es toda la referencia normativa al ejercicio de derecho de defensa administrativo con que puede contar el Fiscal. No indica modo de determinación de la conducta atribuida, plazo y medio de presentación para la defensa, ofrecimiento y producción de pruebas, posibilidad de alegar sobre las mismas, entre otras falencias.

¹⁹ Sancionada el 8 de Noviembre de 2018, promulgada el 17 de diciembre de 2018.

Entenderá la Comisión de Acuerdos (de la Asamblea Legislativa), que deberá emitir despacho designando a quien será el “miembro informante o acusador”.

El procedimiento puede durar hasta 12 meses, manteniendo el alongado plazo objeto de crítica a la ley 13.695.

Finalmente se prevé la posibilidad de suspensión preventiva temporal con reducción al 50% del salario, con mayoría simple de los miembros de cada Cámara Legislativa.

A su vez, para los fiscales de grado y fiscales adjuntos, el art. 59 de la ley 13.013 (según la reforma de la 13.807) establece que las “faltas leves” serán instruidas por un funcionario designado por el Fiscal Regional con una investigación de cinco días. Luego procederá a desestimar la denuncia o formular cargo, contando el imputado con tres días para su descargo.

Finalmente, el superior jerárquico dictará resolución, con posibilidad de apelación ante la Junta de Fiscales.

Finalmente, para los fiscales de grado y fiscales adjuntos, el art. 59 de la ley 13.013 (según la reforma de la 13.807) establece que las “faltas graves técnico jurídicas” serán investigadas por la Auditoría de Gestión del MPA, que en un máximo de 60 días hábiles judiciales deberá desestimar la denuncia o iniciar la investigación.

Dicha investigación no puede exceder los 90 días, en que la Auditoría deberá formular cargo y solicitar juicio disciplinario, o archivar las actuaciones.

La norma no modificó la conformación mixta de dicho Tribunal: un representante del Colegio de Abogados de otra Circunscripción Judicial en que se desempeñe el acusado, un senador y un diputado designados anualmente al efecto por sus Cámaras, un fiscal regional de una circunscripción diferente a la que corresponde al acusado, designado por

sorteo; y el Fiscal General. Este último lo preside y vota sólo en caso de empate.

Dentro de este sistema tripartito, el primer procedimiento (disciplinamiento político) se encuentra sujeto a los mismos vicios de inconstitucionalidad reseñados por la Cámara de Apelaciones en lo Laboral de Rosario. Sin perjuicio de ello, en principio, parecería reservado como una suerte de “juicio político” para los funcionarios de jerarquía dentro del MPA (Fiscal General y Fiscales Regionales).

Sin embargo, dejó abierta una “vía de escape” en virtud de cuya aplicación tal procedimiento puede aplicarse a fiscales de grado y fiscales adjuntos: los arts. 28 inc. 5, y 62 bis.

De tal manera, el art. 28 inc 5° ordena que al iniciarse cualquier procedimiento por falta grave, la Auditoría de Gestión se encuentra obligada a “Comunicar a la Legislatura Provincial, a través de la Comisión de Acuerdos de la Asamblea Legislativa, todos los casos de denuncias o pedidos de procedimientos sancionatorios iniciados por presuntas faltas graves de fiscales y fiscales adjuntos.”

Tal comunicación tiene como consecuencia directa, poner “a opción” de la Legislatura, la potestad de avocarse a dicho proceso y juzgarlo directamente, de modo que el MPA no podrá hacer otra cosa que inhibirse y remitir los antecedentes a los legisladores.

En síntesis, el articulado señalado deja la vía del art. 62 bis que parecería de excepción, pero que puede fácilmente convertirse en la regla con la sola voluntad del órgano legislativo.

Luego de la sanción de la ley 13.807, el Sr. Fiscal General de la Provincia de Santa Fe, en uso de sus facultades reglamentarias, procedió al dictado de la Resolución General N° 390 de fecha 2 de octubre de 2019.

En la misma, el propio Fiscal General reconoce la existencia de tres sistemas sucesivos: el “*originario*” de la ley 13.013 vigente hasta febrero

de 2018, el “*legislativo*” de la ley 13.695 vigente hasta diciembre de 2018, y el “*tripartito*” de la ley 13.807 aplicable en la actualidad.

La Resolución realiza una sistematización del régimen disciplinario en todo el ámbito del Ministerio Público de la Acusación, claramente necesaria ante la absoluta incertidumbre causada por las confusas modificaciones legislativas y los reproches constitucionales provenientes de su revisión judicial.

Sin perjuicio de que la misma sistematiza las pautas a seguir, con expresa remisión a la norma provincial, resulta de específico interés en el marco de la presente acción, la postura institucional del propio organismo:

“La Junta de Fiscales consideró esta oportunidad como propicia para ratificar la postura institucional del MPA, en cuanto a que la legislación vigente, mantiene en situación de inestabilidad la independencia que debería garantizarse a la función fiscal, ante lo cual reafirmamos la conveniencia y necesidad de retornar al régimen disciplinario originario de la ley 13.013, ampliamente más respetuoso de los principios republicanos y acorde a la calidad institucional que se pretende dentro de un Estado de Derecho.”

La reforma impulsada confunde así el control y sistema de contrapesos de poderes con el control de los funcionarios subalternos de una institución como la Fiscalía. Se avanza sobre la idea equivocada que control sobre un Fiscal del caso es equivalente a control recíproco de Poderes.

Al respecto cabe señalar que es correcto que el Ministerio Público de la Acusación, como institución, deba ser auditable políticamente. Así lo ha contemplado la Ley N° 13.013 al establecer que las autoridades de dirección del Ministerio Público de la Acusación (Fiscal General, Fiscales Regionales y Auditoría General de Gestión) están sujetas a responsabilidad política. Los mismos rinden cuentas públicas

anualmente y su trabajo es auditable por parte de la Legislatura, la que puede ejercer un control parlamentario de sus tareas.

La ley también dispone la existencia de Consejos Asesores Regionales, integrados por representantes de la Sociedad Civil y por intendentes municipales, con el fin de desarrollar una política criminal democrática y auditable. Suponer que de estas ideas se sigue que deba controlarse políticamente la función de los Fiscales del caso no es correcto.

Los Fiscales deben ser evaluados y controlados, pero con base en un mecanismo objetivo, previsible y técnico, tal como preveía la ley 13.013 en su redacción original.

La posibilidad de que el órgano legislativo, eminentemente político, pueda avocarse a disciplinar cualquier fiscal de grado, afecta esencialmente la **independencia y la autonomía** de los órganos, perjudica la división de poderes y contradice el art. 120 de la Constitución Nacional, pudiendo ello hasta influir en las políticas generales de persecución penal.